

Limitación de uso y destino de viviendas y locales en edificios

Los profesionales del sector inmobiliario deben resolver, cada vez con más frecuencia, problemas relacionados con el uso que desean dar a su inmueble o al edificio sus legítimos propietarios: transformación de local a vivienda, de vivienda a local o, por ejemplo, uso exclusivo del edificio a oficinas. El artículo resuelve estas dudas y ofrece las claves para conseguir las soluciones a estos problemas.



Alberto Cano Alsúa
Abogado.
Administrador de
fincas. Director Gerente
CANOABOGADOS

La actual coyuntura económica está produciendo convulsiones y cambios en el mercado inmobiliario español. Cada vez más, los profesionales del sector inmobiliario y, particularmente, aquellos que nos dedicamos a la gestión, administración o mediación, nos enfrentamos a consultas, en nuestros despachos, sobre el destino que los propietarios de pisos o locales, en edificios sujetos a régimen de propiedad horizontal, quieren o pueden dar a sus propiedades.

Nuestros clientes dudan sobre si pueden destinar legalmente su vivienda a oficina, bufete de abogados, notaría, consulta médica, clínica dental, etc. Otros se preguntan si destinan su local a bar, pub, discoteca u otras actividades. El fondo converge en lo mismo, el propietario persigue obtener el máximo aprovechamiento sobre su inmueble con los mínimos o menores problemas posibles. Nadie pretende contravenir la legislación, ni aventurarse en largos y/o costosos procedimientos judiciales.

Esta cuestión se presenta con frecuencia en las Comunidades de Propietarios, bien sea en las Juntas Generales de Propietarios, Ordinarias o Extraordinarias, bien sea en sus Juntas Directivas, en consultas telefónicas o visitas vecinales. El propietario ambiciona una disciplina férrea para

el común de sus condóminos, frente a su plena libertad.

El uso y cambio de destino de las fincas, en el régimen especial de la propiedad horizontal del artículo 396 del Código Civil, es un asunto altamente discutido por la doctrina y jurisprudencia inmobiliaria.

El derecho a la propiedad privada, constitucionalmente admitido, frente al establecimiento de prohibiciones o restricciones supone un gran y moderno conflicto de intereses en la propiedad urbana, resultando cada vez más de actualidad.

La necesidad de las edificaciones es obvia en la era moderna, tanto para la vida de la persona y de la familia, como para el desarrollo de fundamentales actividades, constituidas por el comercio, la industria y, en general, el ejercicio de las profesiones.

Sobradamente es conocido que el derecho de propiedad, definido en el artículo 348 Código Civil, es aquel derecho real, subjetivo y privado de gozar y disponer de una cosa, sin más limitaciones que las establecidas en las leyes. Por lo tanto, protege el interés de una persona sobre una cosa, otorgándole un poder directo e inmediato sobre ella, acompañado de un deber de respeto impuesto a los terceros –erga omnes–.

Los propietarios de elementos privativos pueden ejercer todas las facultades del derecho de propiedad, sin ninguna otra limitación que las que se derivan del régimen de propiedad horizontal, siendo las más reseñables:

- Facultades de uso y disfrute del piso o local.
- Facultad de modificar, real y registralmente, su propiedad individual.
- Facultades de disposición del piso o local.
- Derechos del propietario individual en el orden registral.

La propia legislación declara que son elementos privativos de cada propietario los diferentes pisos, locales o unidades inmobiliarias de un edificio o de un complejo inmobiliario, o las partes de ellos susceptibles de aprovechamiento independiente por tener salida propia a un elemento común de aquel o a la vía pública. Además de los pisos o locales que integran la división horizontal, tendrán el carácter de privativos los elementos arquitectónicos e instalaciones, aparentes o no, que estén comprendidos dentro de los límites del espacio privativo (LPH art.3 y 5).

Por si esto fuera escaso, los elementos privativos llevan inherente un derecho de copropiedad sobre los elementos comunes del edificio, que es compartido con el resto de propietarios y como tal germen de numerosos problemas.

Ahora bien, este derecho está sujeto a ciertas limitaciones que cumplen con una función social, de protección del bien común, del interés general, de las buenas

relaciones vecinales o simplemente de utilidad pública, que suponen especiales deberes de conducta para el propietario.

Los derechos de disfrute tienden a atribuir al titular las máximas posibilidades de utilización, con el límite representado tanto por la concurrencia de los derechos de igual clase de los demás cuanto por el interés general, que se encarna en la conservación del edificio y en la subsistencia del régimen de propiedad horizontal, que requiere una base material y objetiva. Por lo mismo, íntimamente unidos a los derechos de disfrute aparecen los deberes de igual naturaleza. La legislación ha tratado de configurarlos con criterios inspirados en las relaciones de vecindad, procurando dictar unas normas dirigidas a asegurar que el ejercicio del derecho propio no se traduzca en perjuicio del ajeno ni en menoscabo del conjunto, para

“El cambio de destino de vivienda a oficina y viceversa, en el caso de no existir prohibición estatutaria clara y expresa, es una facultad de cada propietario, sin que sea necesario el consentimiento de la junta”

“El destino de un inmueble, sea vivienda, local o trastero debe definirse claramente en Estatutos; no es suficiente la descripción en el título constitutivo, ni mucho menos en acuerdos o en el Reglamento de Régimen Interior”

así dejar establecidas las bases de una convivencia normal y pacífica.

El uso de los bienes privativos ha de ser adecuado a su naturaleza, no perturbador de los demás propietarios, y está sujeto a ciertos límites. Es habitual que el título constitutivo de la propiedad horizontal, señale una serie de usos o destinos propios de cada uno de los elementos privativos que describe.

La descripción que del destino de cada elemento privativo que se hace en el título constitutivo de la propiedad horizontal (escritura de división horizontal) no supone, de manera necesaria, la adscripción de ese elemento al destino indicado, salvo que así se establezca de forma clara y precisa (TS 20-9-07). Pese a que la escritura de división horizontal figure una finca con destino de vivienda, no impide, en ningún caso, que en ésta se instalen despachos, actividades profesionales u oficinas de cualquier tipo. De igual modo, habrá que hablar de los locales que pueden dedicarse a cualquier actividad lícita. Ambos destinos tendrán que cumplir con las normas administrativas establecidas por cada municipio.

Solamente, y debido a su especial carácter social, las viviendas de protección oficial deberán destinarse a residencia habitual y permanente del propietario o del inquilino y estar ocupadas por los mismos dentro de los plazos establecidos en la legislación aplicable (RD 2066/2008, artículo 5)

La libertad dominical es plena y solo se puede limitar con las reglas de los Estatutos que suponen un conjunto de reglas plasmadas por escrito y con fuerza de ley para los copropietarios (presentes y futuros), establecidas por éstos de común acuerdo, que pretenden completar y desarrollar la ordenación legal (LPH) con el fin de adecuarlas a las exigencias y necesidades de los diferentes casos y situaciones.

Sucede habitualmente que éstos no suelen prohibir nada, a pesar de la facultad del artículo 5.3 de la LPH, porque actualmente al promotor no le interesa limitar las posibilidades del comprador, ya que ello disminuiría el interés del inversor.

Al tiempo de la constitución de la propiedad horizontal y siendo el promotor único del edificio, las modificaciones y

cambios de uso, de actividad o de destino no suponen mayor dificultad que la de modificar las escrituras en la Notaría.

Una vez transmitido parte o la totalidad del inmueble, comienzan los verdaderos problemas, ya que de todos es conocido, que para modificar o alterar el título constitutivo es precisa la unanimidad de todos los condóminos –artículo 17 LPH–.

Los Estatutos afectan esencialmente a la constitución de los derechos que surgen en la propiedad horizontal, pueden ir incorporados al título constitutivo confundiendo ambos negocios o bien pueden aprobarse posteriormente.

Resulta constante la jurisprudencia en el sentido de que la limitación, restricción o prohibición figure expresamente en este conjunto de normas y que, además, se encuentre debidamente inscritos en el Registro de la Propiedad correspondiente, para que así puedan afectar a terceros adquirentes y desplegar su plena eficacia erga omnes. En el caso de que no se hayan inscrito en el Registro de la Propiedad y por consiguiente no garantizada su publicidad registral, solo vincularán a los propietarios de las viviendas o locales en el caso de que haya llegado a su conocimiento por otros medios o cuando hayan prestado su consentimiento de forma expresa o tácita.

Apoyados en la cuantiosa jurisprudencia y en las resoluciones de la Dirección General de Registros y del Notariado (DGRN), estimamos que el destino de un inmueble, sea vivienda, local, trastero o cualquier otra unidad inmobiliaria debe definirse claramente en los Estatutos. Si la descripción en el título constitutivo no sería válida por sí misma, como hemos señalado anteriormente, mucho menos lo serán los acuerdos reflejados en el libro de actas de la propia Comunidad o en el Reglamento de Régimen Interior, al no poder limitar el dominio privativo los primeros o regular el uso de los servicios y elementos comunes el segundo.

Por tanto, el profesional debe estudiar detenidamente los estatutos y comprobar

que estos describen los “derechos, obligaciones y prohibiciones de los propietarios”, incluyendo las normas más importantes relativas al ejercicio de los derechos y sus límites a los propietarios. Partiendo de que la regla general es la libertad de cambio de destino y que la excepción la constituye la prohibición o límite, por ello, ésta deberá redactarse de forma clara y precisa, siendo objeto de interpretación restringida (RD-GRN 23 de marzo de 1998). Su contenido nunca puede ser contrario a la ley, moral o al orden público ni implicar ningún género de discriminación por cualquier motivo y debe venir establecida en atención a un interés común o general. Para que opere esta limitación no basta con que los estatutos describan el uso al que se destinan los pisos o locales sino que es preciso que se determine con carácter obligatorio y vinculante.

En este sentido, la alteración del destino de un elemento privativo supone el ejercicio de una facultad derivada del derecho de propiedad que podrá ejercitar cada propietario libremente siempre y cuando (AP Alicante 8-7-10):

- En los estatutos de la comunidad no exista una regla precisa y concreta, con obligación para los propietarios de su cumplimiento, que prohíba el ejercicio de esa actividad;
- El cambio de uso no comporte alterar los elementos comunes del edificio o conjunto, ya que en este caso se precisará del consentimiento expreso de la junta;
- Se obtengan los permisos administrativos pertinentes.

Otro de los límites legales se fundamenta en el artículo 7 L.P.H., en relación al uso y destino de los elementos privativos, ya que a los propietarios y ocupantes no les está permitido desarrollar las actividades prohibidas en los estatutos, así como cualquier otra que resulte dañosa para la finca o que contraventa las disposiciones generales sobre actividades molestas, insalubres, nocivas, peligrosas o ilícitas.

“En cualquier caso, el cambio de destino no autoriza a realizar obras que afecten a los elementos comunes del edificio. Antes de iniciar éstas, hay que comunicarlas al Presidente y pedirle la convocatoria de una Junta donde se trate este punto”

El artículo 8 del Real Decreto 2/1985, familiarmente conocido como Decreto Boyer, permite la conversión de vivienda en local, supeditado al artículo 7.2. LPH en relación con las actividades mencionadas.

Dentro de las actividades dañosas para la finca deben incluirse tanto la de aquellas actividades que representan un perjuicio material o económico para el inmueble, como aquellas otras que comprometen la seguridad o estabilidad del edificio. Su apreciación corresponde a los tribunales de justicia.

La definición de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas dependerá de cada normativa propia de la respectiva Comunidad Autónoma, que regula de manera precisa las actividades sujetas a licencias y las formalidades para su solicitud y su obtención. Según el D 2414/1961 art.3 tienen consideración:

- Actividades molestas: aquellas que constituyan una incomodidad por los ruidos o vibraciones que produzcan o por los humos, gases, olores, nieblas, polvos en suspensión o sustancias que eliminen;
- Actividades insalubres: las que den lugar a desprendimiento o evacuación de productos que puedan resultar directa o indirectamente perjudiciales para la salud humana;
- Actividades nocivas: las que, por las mismas causas que las actividades insalubres, puedan ocasionar daños a la riqueza agrícola, forestal, pecuaria o piscícola;
- Actividades peligrosas: aquellas que tengan por objeto fabricar, manipular, expender o almacenar productos susceptibles de originar riesgos graves por explosiones, combustiones, radiaciones u otros de análoga importancia para las personas o los bienes.

El hecho de obtener una autorización administrativa para el desarrollo de una

concreta actividad no implica el reconocimiento del derecho a ejercitar la misma en el caso de que ésta se encuentre prohibida expresamente en los estatutos de la comunidad. Del mismo modo, el hecho de que una actividad no se encuentre prohibida o esté incluida entre las limitaciones legales antes indicadas no le exime al propietario de la necesidad de obtener la autorización o permiso administrativo previo al desarrollo de la actividad.

El cambio de destino de vivienda a oficina o local y de local u oficina a vivienda, en el caso de no existir prohibición estatutaria clara y expresa al respecto, es una facultad del propietario de cada elemento privativo sin que sea necesaria la obtención de consentimiento alguno de la junta de propietarios y ello al margen de la obtención de los permisos administrativos que resulten pertinentes (TS 24-7-92 ; 21-4-97 ; 29-2-00, ; 30-12-10; AP Araba 30-10-07).

El cambio de uso de local a vivienda y viceversa necesitará contar con el consentimiento de la junta de propietarios cuando el mismo afecte a elementos comunes o estructurales (AP Madrid 8-8-08). Del mismo modo, el cambio de uso requerirá del consentimiento unánime de la junta cuando el mismo vaya acompañado de una modificación de las cuotas de participación (AP Murcia 10-2-09).

Finalmente recomendamos al profesional inmobiliario que estudie los requisitos y particularidades administrativas que permitan el cambio de destino, de uso y de actividad en el municipio donde resida la finca. Esta medida evitará futuros problemas de convivencia con los vecinos del edificio, del que esta forma parte, que lejos de acudir a los tribunales de justicia prefieren denunciar por dispares razones ante las autoridades municipales.

Por otra parte, algunas Comunidades han prohibido que los propietarios arrienden su propiedad sin el permiso de la Junta, incluyendo este supuesto en algunos estatutos, siendo esta cláusula nula por ser contraria a Ley.

“La cláusula en Estatutos que prohíbe que los propietarios arrienden su piso sin permiso de la Junta, ha sido declarada nula, por ser contraria a Ley”

Señalar que la posibilidad del cambio de destino, no lleva inherente el derecho a realizar obras que afecten a servicios o elementos comunes, para lo cual se necesitara del permiso unánime de la Junta de Propietarios.

Como conclusión final de este artículo, siguiendo a la doctrina especializada mayoritaria, deberemos recordar:

- a. Que el principio general es la libertad de actividad o destino, con excepción de las prohibiciones, claras y concretas, de los estatutos. Estudiemos éstos con sumo detalle y cuidado.
- b. Que cuando exista una limitación o prohibición en el título, la interpretación será siempre restrictiva, al ser una excepción a la regla general de la plena disposición de la propiedad. Aquello que no quede prohibido expresamente, se permite.
- c. Que la concesión o rechazo de una licencia administrativa no implica el derecho o la obligación frente a la comunidad de propietarios. Seamos cautos, es un refugio para las denuncias de otros.
- d. Que destinar un determinado piso o local a una actividad no le faculta para realizar obras que afecten o puedan afectar a los elementos o servicios comunes del edificio. Antes de iniciar éstas, sean privativas o comunes, deberemos comunicarlas al Presidente de la Comunidad y si afectasen a elementos o instalaciones comunes pedir de este representante legal la convocatoria de una Junta General donde se trate este punto. Para ello, utilicemos el procedimiento establecido en el artículo 16.2 LPH.
- e. Que la junta de propietarios siempre tendrá la posibilidad de prohibir el uso si se dan las circunstancias antes expuestas del artículo 7.2 de la LPH. ●